

**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE SECONDA CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. D'ASCOLA Pasquale - Presidente -
Dott. TEDESCO Giuseppe - Consigliere -
Dott. FORTUNATO Giuseppe - Consigliere -
Dott. CRISCUOLO Mauro - rel. Consigliere -
Dott. GUIDA Riccardo - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso xxxx-2020 proposto da:

A.A., rappresentata e difesa dall'avvocato OMISSIS giusta procura in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

B.B., elettivamente domiciliata in omissis, presso lo studio dell'avvocato omissis, che la rappresenta e difende in virtù di procura in calce al controricorso;

C.C., D.D., E.E., elettivamente domiciliate in omissis, presso lo studio dell'avvocato omissis, che unitamente all'avvocato omissis le rappresenta e difende in virtù di procura in calce alla memoria di costituzione di nuovo difensore;

- controricorrenti -

nonchè contro

F.F., G.G., H.H., I.I.;

- intimati -

avverso la sentenza n. xxxx/2019 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 06/11/2019;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 03/05/2023 dal Consigliere Dott. MAURO CRISCUOLO;

Viste le conclusioni del Pubblico Ministero nella persona del Sostituto Procuratore Generale, Dott. CORRADO MISTRI, che ha chiesto dichiararsi inammissibile il ricorso, o in subordine il suo rigetto;

Lette le memorie delle parti.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO - MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con atto di citazione del 3.12.1994 B.B., + Altri Omessi convennero il fratello F.F. nonchè la madre L.L. davanti al Tribunale di Latina, domandando lo scioglimento della comunione di un terreno agricolo con sovrastanti fabbricati e di altro terreno, entrambi siti nel comune di (Omissis), già appartenenti al loro genitore G.G. deceduto ab intestato in data (Omissis).

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

I convenuti eccepirono innanzitutto la prescrizione del diritto delle attrici ad accettare l'eredità e in via riconvenzionale chiesero che venisse dichiarata la nullità della donazione effettuata dal de cuius in favore della figlia E.E..

L'adito Tribunale con sentenza non definitiva xxxx/2004 accolse l'eccezione di prescrizione del diritto ad accettare l'eredità e rigettò pertanto la domanda di scioglimento della comunione avanzata dalle attrici.

La sentenza venne impugnata dalle soccombenti e la Corte d'Appello di Roma, con sentenza non definitiva n. xxxx/2012, ribaltando l'esito del giudizio, accolse la domanda di divisione dichiarando aperta la successione di G.G..

Dispose quindi la rinnovazione del progetto divisionale e ritenne abbandonata la domanda dei convenuti volta ad ottenere la dichiarazione di appartenenza alla comunione legale del terreno acquistato dal de cuius e dalla moglie.

Per giungere a tale conclusione la Corte di merito rilevò:

- che l'eccezione di prescrizione del diritto ad accettare l'eredità doveva ritenersi infondata in presenza di un tempestivo atto di accettazione tacita, rappresentato dalla proposizione di un ricorso in Commissione Tributaria contro un avviso di accertamento di maggior valore dei beni caduti in successione;
- che la domanda riconvenzionale di accertamento della comproprietà del 50% del terreno acquistato dal de cuius dall'(Omissis) risultava rinunziata;
- che la domanda di rendiconto formulata dalle appellanti nei confronti del convenuto doveva ritenersi assorbita in quanto subordinata all'accoglimento della domanda di accertamento della comunione legale del terreno.

Avverso tale sentenza ha proposto ricorso I.I. e questa Corte con la sentenza n. xxxx/2016 ha rigettato il gravame nonché il ricorso incidentale delle attrici, volto ad ottenere l'accoglimento della domanda di rendiconto.

Nelle more la Corte d'Appello di Roma con la sentenza n. xxxx del 24/5/2016, preso atto del deposito della CTU, approvava il progetto divisionale n. 4 predisposto dall'ausiliario di ufficio, assegnando i lotti ai germani (Omissis), con esclusione della sola quota da attribuire agli eredi di L.L., deceduta nelle more del giudizio, atteso che i chiamati alla sua eredità vi avevano rinunciato.

Disponeva altresì la compensazione per la metà delle spese di lite, ponendo la residua parte a carico del convenuto, in quanto soccombente sulla questione decisa con la sentenza non definitiva.

Per la cassazione di tale sentenza propose ricorso I.I. sulla base di un motivo.

Questa Corte con ordinanza n. xxxx del 23 febbraio 2018 ha rigettato il ricorso.

In motivazione si evidenziava che il motivo di ricorso denunciava la violazione ed errata applicazione degli artt. 1117 e 2697, e nella seconda parte, il mancato rilievo della improcedibilità ed inammissibilità della domanda per la mancata produzione della certificazione ipocatastale.

Nella prima parte si rilevava che, come emergeva anche dagli allegati alla CTU, con atto del (Omissis) la condividente L.L. aveva alienato al ricorrente nonché alla moglie A.A. una quota pari ad un sesto dei diritti vantati sui terreni di cui alle particelle nn. (Omissis), acquistate a sua volta per successione del coniuge defunto.

Si assumeva pertanto che ai sensi dell'art. 1113 comma 3 c.p.c. devono essere chiamati a partecipare alla divisione coloro che hanno acquistato diritti sui beni comuni in virtù di atti trascritti prima della trascrizione della domanda di divisione, quali litisconsorti necessari, sicchè la mancata partecipazione al giudizio della A.A. renderebbe lo stesso invalido.

Il motivo era però disatteso.

Infatti, anche a voler superare il difetto di specificità del motivo nella parte in cui ometteva di riportare il preciso contenuto dell'atto di acquisto dei diritti de quibus, mancando altresì la dimostrazione della sua effettiva avvenuta trascrizione in epoca anteriore alla trascrizione della domanda giudiziale di divisione, occorre ricordare che secondo la costante giurisprudenza di questa Corte (cfr. ex multis Cass. n. 4765/2001) il difetto di integrità del contraddittorio può essere denunciato in ogni stato e grado del processo, e rilevato d'ufficio anche dal giudice di legittimità, incontrando il solo limite della formazione del giudicato (conf. Cass. 10260/2000; Cass. n. 820/1982; essendosi altresì precisato che la preclusione del giudicato opera solo per le parti del giudizio, senza pregiudizio alcuno per la posizione del litisconsorte pretermesso, così ex multis Cass. n. 360/1986).

Nel caso di specie, doveva però ritenersi che il giudicato interno circa l'integrità del contraddittorio derivava dalla pronuncia della precedente sentenza di questa Corte n. 22017 del 2016, che decidendo sul ricorso avverso la sentenza non definitiva emessa nell'ambito dello stesso giudizio, e con la quale si decideva in ordine all'an dividendum sit non aveva rilevato l'assenza di eventuali litisconsorti, dovendosi quindi ritenere che si fosse formato un giudicato, quanto meno implicito sul punto, che analogamente a quanto si ritiene accada nel caso di cassazione con rinvio (cfr. tra le tante Cass. n. 7656/2011, a mente della quale il giudizio di rinvio deve svolgersi entro i limiti segnati dalla sentenza di annullamento e non si può estendere a questioni che, pur non esaminate specificamente, in quanto non poste dalle parti o non rilevate d'ufficio, costituiscono il presupposto logico - giuridico della sentenza stessa, formando oggetto di giudicato implicito ed interno, poichè il loro riesame verrebbe a porre nel nulla o a limitare gli effetti della sentenza di cassazione, in contrasto col principio della loro intangibilità, con la conseguenza che deve escludersi la possibilità per il giudice del rinvio di sindacare la improponibilità della domanda, dipendente da qualunque causa, anche da inosservanza di modalità o di termini, pur essendo la stessa rilevabile d'ufficio in qualunque stato e grado del processo), impediva che potesse successivamente essere nuovamente o per la prima volta posta in discussione l'esistenza di eventuali litisconsorti pretermessi (Cass. n. 21096/2017; Cass. n. 1075/2011).

La censura era però altresì reputata infondata nel merito.

Ed, infatti, a quanto riferiva lo stesso ricorrente, l'atto di alienazione compiuto dalla L.L. aveva ad oggetto diritti pari ad una quota di un sesto (e quindi in misura inferiore alla quota che la stessa poteva vantare iure hereditario sui beni relitti, il che escludeva che all'atto stesso potesse attribuirsi la valenza di una cessione dell'intera quota ereditaria), e peraltro su singoli beni indivisi, dovendosi quindi a tal riguardo fare richiamo alla giurisprudenza di questa Corte secondo cui (cfr. Cass. n. 9543/2002) la vendita di un bene, facente parte di una comunione ereditaria, ad opera di uno solo dei coeredi, ha solo effetto obbligatorio, essendo la sua efficacia subordinata all'assegnazione del bene al coerede venditore attraverso la divisione; pertanto, fino a tale assegnazione, il bene continua a far parte della comunione e, finchè essa perdura, il compratore non può ottenerne la proprietà esclusiva.

L'efficacia non immediatamente traslativa di tale ipotesi di alienazione, con una portata quindi meramente obbligatoria, trovava poi conferma anche nell'arresto delle Sezioni Unite, che, ancorchè con riferimento all'ipotesi di alienazione scaturente dalla donazione hanno affermato (cfr. Cass. S.U. n. 5068/2016) che la donazione della quota di un bene indiviso compreso nella massa ereditaria è nulla, atteso che, prima della divisione, quello specifico bene non fa parte del patrimonio del coerede donante, potendo al più valere come donazione obbligatoria, qualora nell'atto di donazione sia affermato che il donante è consapevole dell'altruità della cosa.

Trattavasi di affermazione che quindi confermava che la vendita della quota indivisa vantata su di un bene in comunione non può che avere efficacia obbligatoria.

Quanto sostenuto nelle memorie di parte ricorrente secondo cui la cessione in favore anche della moglie avrebbe riguardato tutti i beni relitti, oltre a peccare come detto dell'originario difetto di specificità del ricorso, implicava evidentemente un'indagine in fatto, posto che lo stesso ricorrente riteneva di poter ricavare tale conclusione sulla base di una lettura della relazione d'ufficio in combinazione anche con il compimento di atti di frazionamento catastale, occorrendo quindi verificare in fatto l'identità tra le particelle indicate nell'atto di cessione con quelle ricavate all'esito dei frazionamenti, attività questa preclusa in sede di legittimità.

Quindi nel caso in esame doveva escludersi che la moglie del ricorrente fosse divenuta una convivente, in quanto della comunione continuava a fare parte l'alienante (cfr. Cass. n. 8315/1990), potendo l'avente causa avvalersi solo dei diritti di cui all'art. 1113 c.c., con l'ulteriore conseguenza che, trattandosi di un'avente causa da uno dei partecipanti, pur avendo diritto ad intervenire nella divisione, ai sensi dell'art. 1113, comma 1, c.c., non è parte necessaria nel giudizio di divisione, al quale devono partecipare soltanto i titolari del rapporto di comunione, potendo i creditori iscritti e gli aventi causa intervenire in esso, al fine di vigilare sul corretto svolgimento del procedimento divisionale, ovvero proporre opposizione alla divisione non ancora eseguita a seguito di giudizio cui non abbiano partecipato, senza avere alcun potere dispositivo, in quanto non conviventi, con l'ulteriore effetto che la mancata evocazione dei creditori iscritti e degli aventi causa nel giudizio di scioglimento comporta unicamente che la divisione non abbia effetto nei loro confronti, ma non anche l'invalidità della sentenza pronunciata in loro assenza (cfr. Cass. n. 19529/2012).

Il motivo nella seconda parte denunciava l'omesso rilievo dell'improcedibilità della domanda di divisione per non avere le parti prodotto i certificati storici catastali e la documentazione concernente le iscrizioni e trascrizioni nell'ultimo ventennio, documentazione che avrebbe permesso di riscontrare l'eventuale esistenza di altri litisconsorti.

L'ordinanza evidenziava che era contestata l'avvenuta produzione della denuncia di successione e delle vulture catastali, così che la doglianza risultava evidentemente preclusa dal richiamato giudicato interno, ove si ritenesse che la stessa mirasse a contestare la violazione della regola del litisconsorzio necessario.

Inoltre, risultava chiaramente inammissibile laddove ometteva di indicare quali fossero i litisconsorti che l'omessa produzione della documentazione richiamata, avrebbe impedito di identificare, non potendo quindi avere seguito (cfr. ex multis Cass. n. 25810/2013), in quanto volto a denunciare una del tutto eventuale carenza del litisconsorzio.

Con citazione del 10 marzo 2018 A.A., coniuge di I.I., proponeva opposizione di terzo avverso le sentenze della Corte d'Appello di Roma nn. 1001/2012 e 3301/2016, affermando di avere acquistato da L.L., in comunione legale con il coniuge, giusta atto per notar M.M. del (Omissis), la quota ereditaria vantata dalla L.L. sull'eredità del marito, e di essere pertanto divenuta litisconsorte necessaria, senza però che avesse preso parte alla divisione.

Si costituivano B.B., + Altri Omessi che si opponevano alla domanda, cui invece aderiva I.I..

Intervenivano anche G.G., F.F. e H.H., quali ulteriori chiamati all'eredità di L.L., che del pari aderivano alla domanda.

La Corte d'Appello di Roma, con la sentenza n. 6705 del 6 novembre 2019 ha rigettato l'opposizione.

Quanto al primo motivo che investiva proprio la dedotta pretermissione dal giudizio di divisione, la Corte distrettuale, nel richiamare le motivazioni di cui all'ordinanza di questa Corte n. 4428/2018, riteneva che la deduzione fosse priva di fondamento.

Infatti, la vendita richiamata dalla A.A. aveva ad oggetto la cessione di diritti pro quota su singoli beni, senza che fosse stato provato che le quote alienate esaurissero l'intera quota dell'asse ereditario vantato dall'alienante, ovvero una frazione aritmetica della quota.

Infatti, dalla denuncia di successione trascritta il 29 aprile 1980 emergeva che tra i beni relitti vi era, oltre a quelli interessati dall'atto oggetto di causa, anche un terreno sito in (Omissis) (ma in realtà oggetto di donazione in vita dal de cuius in favore della figlia E.E.), e le quote di alcuni beni immobili siti in provincia di Napoli.

Quanto alla deduzione secondo cui tali beni sarebbero stati espunti dalla denuncia di successione in occasione di una successiva rettifica, la sentenza osservava che non erano però state indicate le ragioni per le quali i cespiti in provincia di Napoli, pervenuti al de cuius a seguito della successione materna, dovessero considerarsi fuoriusciti dal suo patrimonio. Inoltre, quanto al bene donato, si era insistito per la necessità che fosse considerato ai fini della collazione in natura ovvero per imputazione.

Non vi era quindi la prova che per effetto dell'atto del 1994 la A.A. fosse subentrata nella comunione ereditaria.

Quanto agli altri motivi di impugnazione, con i quali si lamentava l'erronea affermazione circa la tacita accettazione dell'eredità paterna da parte delle attrici, nonché l'errata identificazione dei beni caduti in comunione, in quanto la L.L. era divenuta titolare, per effetto del regime della comunione legale operante tra i coniugi allorchè il marito aveva acquistato i beni, della quota del 50% dei beni di cui alle particelle nn. (Omissis) (essendosi quindi proceduto alla divisione ereditaria anche di beni che non appartenevano per l'intero al de cuius, e che erano stati ceduti all'opponente), e la mancata partecipazione al giudizio di alcuni creditori ipotecari e pignorati, la Corte li reputava inammissibili, in quanto denotavano dei vizi della divisione, inefficace nei confronti della A.A. ma senza che fosse allegato uno specifico pregiudizio subito.

Infine, quanto al motivo che sosteneva l'intervento dell'usucapione della proprietà dei beni, la sentenza ne evidenziava l'inammissibilità in quanto introduceva una domanda estranea al perimetro di cui all'art. 404 c.p.c., da proporre nel rispetto del principio del doppio grado di giudizio.

Per la cassazione della sentenza della Corte d'Appello di Roma n. 6075/2019 propone ricorso A.A. sulla base di nove motivi.

B.B., D.D., E.E. e C.C. resistono con controricorso.

Gli altri intimati non hanno svolto difese in questa fase.

Entrambe le parti hanno depositato memorie in prossimità dell'udienza.

Con ordinanza interlocutoria n. xxxx del 17 gennaio 2023, la Corte, rilevato che D.D., E.E. e C.C. in prossimità dell'udienza si erano costituite con nuovi difensori riferendo del decesso del vecchio difensore, mentre restava costituita con il precedente difensore B.B.; rilevato che la costituzione con nuovi difensori era avvenuta però a mezzo di procura invalida, non essendo stata rilasciata con atto pubblico o scrittura privata autenticata, come imposto dalla formulazione dell'art. 83 c.p.c., applicabile *ratione temporis*, trattandosi di controversia già pendente in primo grado in data anteriore al 4 luglio 2009 (cfr. L. n. 69 del 2009, art. 58 comma 1); ritenuto che dovesse farsi applicazione del principio secondo cui nel giudizio di cassazione, la morte dell'unico difensore, avvenuta dopo il deposito del ricorso e prima dell'udienza di discussione ed attestata dalla relata di notifica dell'avviso di udienza, non determina la necessità di rinviare a nuovo ruolo la causa dandone comunicazione alla parte personalmente, onde consentirle di provvedere alla nomina di un nuovo difensore, allorché la parte stessa sia già a conoscenza di tale evento ed abbia (come nella specie) rilasciato procura ad un nuovo difensore in calce alla memoria ex art. 378 c.p.c.; rilevato che la circostanza che detta procura fosse invalida (per essere stata rilasciata in violazione dell'art. 83, comma 3, c.p.c.), oltre a non comportare

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

l'inammissibilità del ricorso, consentiva di equiparare pienamente una siffatta ipotesi a quella della parte che, una volta ricevuta la predetta comunicazione di rinvio della causa a nuovo ruolo per decesso del suo unico difensore, rimanga inerte e non provveda alla nomina di un nuovo difensore, da cui consegue soltanto il venir meno dei presupposti per reiterare gli adempimenti prescritti dall'art. 377, comma 2, c.p.c. (Cass. n. 22020 del 19/10/2007); ritenuto che però la necessità del rinvio a nuovo ruolo, con avviso alla parte personalmente si poneva per la controparte B.B., ancora formalmente assistita dal difensore deceduto, rinviava la causa a nuovo ruolo, disponendo che della nuova udienza fosse data comunicazione personalmente alla controparte B.B..

2. Preliminarmente deve essere disattesa l'eccezione di inammissibilità del richiamo ed allegazione in questa sede da parte della ricorrente della documentazione che, ancorchè non specificamente prodotta in sede di opposizione, è relativa ad atti invece formati e prodotti nel precedente giudizio definito con la sentenza oggetto di opposizione di terzo, e ciò in quanto quest'ultima costituisce pur sempre un'impugnazione ancorchè straordinaria, attraverso la quale è dato al terzo di far valere il pregiudizio derivante al proprio diritto, per effetto della pronuncia emessa nel giudizio definito con la sentenza opposta, essendo quindi il giudice dell'opposizione chiamato a rivalutare la correttezza della decisione, quanto al pregiudizio lamentato, sulla base del materiale documentale e probatorio già acquisito.

Sempre in via preliminare deve essere rilevata la impossibilità di poter esaminare la memoria depositata dalle controparti in prossimità dell'udienza, in quanto predisposta da difensore che, come esplicitato nella menzionata ordinanza interlocutoria, è stato nominato in sostituzione del precedente difensore deceduto sulla base di una procura conferita con modalità non consentite avuto riguardo alla data di introduzione del giudizio in primo grado, e tenuto conto del disposto del novellato art. 83 c.p.c..

3. Il **PRIMO MOTIVO** di ricorso denuncia la violazione dell'art. 115, comma 1, c.p.c. quanto alla prova della consistenza dell'asse ereditario al tempo della cessione per atto per notar M.M. del (Omissis), con la conseguente violazione degli artt. 102 e 784 c.p.c., per l'omessa partecipazione della ricorrente al giudizio di scioglimento della comunione.

Deduce la A.A. che con il detto atto del 1 luglio 1994, concluso e trascritto in data anteriore all'introduzione del giudizio di divisione ereditaria definito con la sentenza oggetto di opposizione, L.L., coniuge del de cuius, aveva alienato al figlio I.I., coniugato in regime di comunione legale con la ricorrente, la quota di 10/15 vantata dall'alienante sui beni di cui alle particelle nn. (Omissis), con la precisazione che detta quota era conseguita al fatto che la L.L. era già titolare della quota di un mezzo, per effetto dell'acquisto dei beni da parte del de cuius, con distinti atti di acquisto, ma tutti avvenuti allorchè tra i coniugi era vigente il regime della comunione legale, e dell'ulteriore quota di 1/6, per effetto della successione del marito, risultando quindi titolare della complessiva quota di 10/15, sebbene per diverse causali.

Assume altresì parte ricorrente che i beni oggetto di tale atto esauriscono l'asse ereditario del defunto G.G., dovendosi quindi reputare che la detta cessione abbia in realtà implicato il trasferimento dell'intera quota ereditaria vantata dalla L.L., deceduta nelle more del processo, così che al giudizio di divisione, introdotto in epoca successiva alla vendita, avrebbe dovuto partecipare come comproprietaria anche l'odierna ricorrente.

La limitazione dell'asse ai soli beni contemplati nell'atto per notar M.M. non è mai stata messa in discussione dalle controparti, con la conseguenza che si palesa erronea la conclusione della Corte d'Appello che ha invece ritenuto che la vendita avesse avuto ad oggetto quote su singoli beni ricadenti nella comunione ereditaria, e non la stessa quota ereditaria spettante alla cedente.

Il **SECONDO MOTIVO** denuncia la violazione dell'art. 116 c.p.c. nonchè degli artt. 102 e 784 c.p.c. sempre in relazione alla consistenza dell'asse ereditario all'epoca della stipula dell'atto del 1 luglio 1994, con la conseguente illegittima pretermissione della ricorrente dalla divisione giudiziale ereditaria.

Si contesta l'affermazione della sentenza impugnata secondo cui l'opponente non avrebbe fornito la prova che la cessione aveva avuto ad oggetto l'intera quota ereditaria della L.L., attribuendo rilievo al contenuto della denuncia di successione presentata nel 1980, e che includeva anche le quote di alcuni beni immobili ubicati in Provincia di Napoli, senza tenere conto della valenza meramente fiscale di tale atto.

Il **TERZO MOTIVO** di ricorso denuncia ex art. 132, comma 2, n. 4, c.p.c. la nullità della sentenza, nella parte in cui ha reputato che nell'asse ereditario fossero incluse le quote di alcuni beni immobili diversi da quelli oggetto specifico della divisione giudiziale, attribuendo valore probatorio privilegiato, in maniera illogica e contraddittoria, alla denuncia di successione del 1980, senza però tenere conto della sua successiva rettifica del 1993, nella quale i beni ubicati in Provincia di Napoli non erano più contemplati.

Il **QUARTO MOTIVO** di ricorso denuncia la violazione degli artt. 1362 e 1376 c.c. quanto all'omesso accertamento della volontà della L.L..

Sempre in merito al contenuto dell'atto per notar M.M. del (Omissis), si contesta la conclusione raggiunta in sentenza circa il fatto che la cessione avesse avuto efficacia meramente obbligatoria, sul presupposto che la cessione concerneva la quota vantata dalla disponente su singoli immobili e non anche l'intera quota ereditaria prescindendo dalla verifica circa l'effettiva volontà delle parti.

Il **QUINTO MOTIVO** di ricorso lamenta l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio oggetto di discussione fra le parti, e precisamente l'identità tra i beni costituenti l'asse ereditario e quelli costituenti l'oggetto della cessione del 1 luglio 1994.

Il giudizio di divisione, come comprovato anche dal contenuto della CTU espletata in primo grado dall'arch. N.N., ha avuto ad oggetto solo i terreni, con sovrastanti fabbricati, di cui all'atto invocato dalla ricorrente.

Il **SESTO MOTIVO** denuncia del pari il vizio di cui al n. 5 dell'art. 360 c.p.c., comma 1, quanto all'omessa disamina sempre dell'identità tra i beni oggetto della divisione ereditaria e quelli oggetto della cessione di cui ha beneficiato la ricorrente, considerata la conferma di tale identità sulla base degli accertamenti compiuti dal consulente d'ufficio nominato in grado di appello, ing. O.O., il quale ha confermato che i beni relitti si esaurivano nei terreni di cui alle particelle menzionate nell'atto per notar M.M., a riprova del fatto che lo stesso atto mirava a trasferire l'intera quota ereditaria vantata dalla venditrice.

Il **SETTIMO MOTIVO** del pari denuncia il vizio di cui al n. 5 dell'art. 360 c.p.c., comma 1, vizio che ha inciso sulla corretta identificazione dell'oggetto della vendita del 1 luglio 1994 e quindi sul reale effetto di tale atto, come avente efficacia reale e non anche obbligatoria, denunciandosi l'omesso esame degli atti di provenienza degli immobili.

4. I motivi, che possono essere congiuntamente esaminati per la loro connessione, sono da rigettare.

Occorre preliminarmente sottolineare come le complessive critiche mosse dalla ricorrente non intendano rimettere in discussione il principio affermato da questa Corte nella richiamata ordinanza n. 4428/2018, secondo cui l'atto con il quale vengano alienati i diritti vantati da un convivente su singoli beni immobili facenti parte di una più ampia comunione (nella specie ereditaria), non ha efficacia immediatamente traslativa in favore dell'acquirente, ma conservi un'efficacia solo obbligatoria, essendo quella traslativa subordinata al fatto che poi il bene interessato dalla cessione risulti effettivamente assegnato alla quota dell'alienante, all'esito della divisione (conf. Cass. n. 2701/2019). Le censure, tuttavia, mirano nel loro insieme a contrastare la diversa affermazione, che sorregge la decisione gravata, secondo cui i beni interessati dall'atto del 1 luglio del 1994 non esaurirebbero l'intero asse ereditario, occorrendo quindi ricostruire la volontà delle parti come idonea, nonostante il riferimento a singoli beni immobili, a determinare il trasferimento dell'intera quota ereditaria vantata dalla L.L. sulla successione

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

del coniuge, nonchè (ed è questione che è oggetto dell'ottavo motivo di ricorso), i diritti vantati sui medesimi beni sul presupposto di esserne divenuta titolare per effetto del regime della comunione legale.

Pertanto, come anche affermato in tema di idoneità dell'atto, avente ad oggetto la cessione di quote su singoli immobili, a determinare una cessione della quota ereditaria ai fini dell'applicazione dell'art. 732 c.c., va ribadito che la cessione a terzi estranei di diritti su singoli beni immobili ereditari non comporta lo scioglimento - neppure parziale - della comunione, in quanto i diritti continuano a fare parte della stessa comunione, restando l'acquisto del terzo subordinato all'avveramento della condizione che essi siano in sede di divisione assegnati all'erede che li abbia ceduti. Ne consegue che, se un coerede può alienare a terzi in tutto o in parte la propria quota, tanto produce effetti reali se e in quanto l'acquirente venga immesso nella comunione ereditaria, mentre in caso diverso la vendita avrà soltanto effetti obbligatori, salvo che la vendita non abbia avuto a presupposto un atto di scioglimento della comunione ereditaria, anche implicito, in ordine a tali beni (Cass. n. 3385/2007).

Inoltre, è stato precisato che l'indagine del giudice di merito diretta ad accertare, ai fini dell'ammissibilità del retratto successorio, se la vendita compiuta da un coerede abbia avuto per oggetto la quota ereditaria (o una sua frazione) ovvero beni determinati, costituisce un apprezzamento di fatto, incensurabile in sede di legittimità se sorretto da motivazione immune da vizi logici e giuridici (Cass. n. 97/2011; Cass. n. 246/1985; Cass. n. 661/1982).

In questo senso va richiamato l'orientamento per cui (Cass. n. 26051/2014) solo nel caso di vendita da parte di uno dei coeredi di bene ereditario che costituisce l'intera massa, l'effetto traslativo dell'alienazione non resta subordinato all'assegnazione in sede di divisione della quota all'erede alienante, dal momento che costui è proprietario esclusivo della frazione ideale di cui può liberamente disporre, sicchè il compratore subentra, "pro quota", nella comproprietà del bene comune, e che solo in tal caso si presume che l'alienazione concerna la quota che lo riguarda, intesa come porzione ideale dell'"universum ius defuncti", sicchè il coerede può esercitare il diritto di prelazione ex art. 732 c.c. (Cass. n. 8692/2016).

Le critiche svolte dalla ricorrente però non possono avere seguito.

La sentenza impugnata ha, infatti, ribadito la natura obbligatoria della cessione del 1 luglio 1994 che, con motivazione sia pure resa ad abundantiam, era stata già sottolineata dalla citata ordinanza di questa Corte n. 4824/2018 (sebbene nella specie per l'intervento di un giudicato interno risultasse ormai preclusa la possibilità di rilevare un difetto di integrità del contraddittorio per il giudizio di divisione sollecitato da una delle parti del medesimo giudizio) sottolineando come in realtà la comunione ereditaria non si esauriva nei soli beni per i quali è stata effettivamente operata la divisione, ma comprendeva anche altri beni, e precisamente le quote di determinati immobili ubicati in Provincia di Napoli, peraltro riportati nella denuncia di successione presentata ab origine nel 1980.

Ancorchè non sia perspicuo ed adeguatamente motivato il richiamo anche all'esistenza di un altro bene, sempre nel Comune di (Omissis) - ove sono ubicati anche gli altri cespiti interessati dalla divisione - bene però donato dal de cuius allorchè era ancora in vita, non potendo la mera eventualità della collazione in natura del bene donato, far propendere per una immediata inclusione del cespite tra i beni ancora in comunione (e ciò anche alla luce del fatto che nella specie la collazione è avvenuta per imputazione), deve però reputarsi che la sentenza gravata abbia ritenuto che effettivamente l'oggetto della comunione fosse più ampio, e comprensivo anche dei beni in Provincia di Napoli, non già attestandosi al mero contenuto della denuncia di successione, ma ritenendo che in realtà vi fosse la prova dell'appartenenza dei beni al de cuius, e che non fosse comprensibile la deduzione difensiva della ricorrente volta invece ad espungerli.

A pag. 9, la Corte d'Appello ha espressamente tenuto conto del richiamo alla denuncia di successione in rettifica del 1993, reputando che l'atto non avesse carattere di decisività, ma, senza arrestarsi alla valenza meramente fiscale di tale documento, ha però evidenziato che i beni de quibus risultavano pervenuti al de cuius per effetto della successione della madre apertasi il 29 novembre 1969 (affermazione questa

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

che implica un accertamento circa l'effettiva inclusione dei beni nell'asse relitto), senza che peraltro fosse stata in alcun modo indicata la ragione per la quale i beni dovessero essere poi esclusi dalla comunione ereditaria.

Deve, quindi, reputarsi che l'individuazione della composizione dell'asse ereditario in maniera più ampia rispetto alla prospettazione della ricorrente, che invece intende limitato ai soli terreni oggetto anche dell'atto di alienazione per notar M.M. del (Omissis), sia stata frutto di un accertamento in fatto del giudice di merito, che ha indicato la fonte dell'acquisto degli altri beni da parte del de cuius, senza che fossero state dedotte delle valide ragioni per l'esclusione della comunione, accertamento che appare quindi idoneo a superare anche l'argomento della non contestazione ovvero della inidoneità probatoria piena della denuncia di successione.

Nè appare connotata da decisività la circostanza che il giudizio di divisione si sia limitato alle sole particelle oggetto dell'atto di cessione, senza includere gli altri beni che si assume facessero parte della comunione ereditaria, posto che, avendo le parti attrici fatto riferimento in citazione ai soli terreni di cui alle menzionate particelle, ed avendo le parti convenute inteso accedere alla richiesta di divisione delle stesse, senza avvalersi, in ragione del cd. principio di universalità della divisione ereditaria, della possibilità di estendere lo scioglimento della comunione a tutti i beni inclusi nella massa ereditaria (cfr. Cass. n. 6931/2016, secondo cui il principio dell'universalità della divisione ereditaria non è assoluto ed inderogabile, potendosi anche procedere ad una divisione solo parziale se un accordo in tal senso intervenga tra le parti ovvero quando costituisca oggetto di una domanda giudiziale senza che alcuna delle altre parti ne estenda la portata, chiedendo di trasformare in porzioni concrete le quote dei singoli comproprietari, con divisione dell'intero asse; Cass. n. 573/2011; ed in motivazione Cass. S.U. n. 25021/2019 a pag. 38), è evidente che le indagini degli ausiliari d'ufficio nominati in corso di causa, come anche la produzione e la verifica dei titoli di provenienza, fossero limitati ai soli beni per i quali risultava espressamente formulata la richiesta di divisione, attesa la natura parziale della divisione stessa, quale frutto delle scelte processuali compiute dalle parti.

Inoltre, la motivazione del giudice dell'opposizione appare ampiamente satisfattiva del principio del cd. minimo costituzionale della motivazione quale affermato da Cass. S.U. n. 8053/2014, senza che sia dato riscontrare alcuna anomalia e abnormità idonee ad ingenerare la nullità ai sensi dell'art. 132 comma 2 n. 4 c.p.c..

Infine del tutto generica si rivela la contestazione circa la pretesa violazione delle regole di ermeneutica negoziale, atteso che, anche a voler superare il difetto di specificità del motivo di ricorso, che non riporta in maniera compiuta il contenuto dell'atto per notar M.M. del (Omissis), dal quale poter evincere l'effettiva volontà di cessione dell'intera quota ereditaria, per quanto comunque riferito da parte ricorrente, l'atto si è limitato a prevedere la cessione delle quote, asseritamente vantate dalla cedente sui tre appezzamenti di terreno sopra riportati, senza che emerga alcun esplicito riferimento ad una pretesa volontà di trasferire, non già diritti su singoli immobili ancora oggetto di comunione, ma l'intera partecipazione vantata dalla L.L.. In tal senso va ricordato che trattasi di indagine riservata al giudice di merito, per la quale proprio l'esistenza di altri beni in comunione non consente di invocare la presunzione di volontà delle parti di cedere la quota ereditaria, e mancando in ogni caso la prova di altri elementi, come appunto precisato da Cass. n. 737/2012, quale il comportamento delle parti dal quale inferire come, ad esempio, l'inserimento dell'acquirente nella gestione della comunione l'intenzione delle stesse, pur attraverso la menzione dei soli beni economicamente più significativi, di trasferire l'intera quota spettante all'alienante.

Si palesa, quindi, generica la denuncia di violazione delle regole di ermeneutica contrattuale, non evincendosi l'implausibilità della diversa soluzione cui è approdato il giudice di merito (e ciò anche a tacere del fatto che, una volta appurata l'esistenza di altri beni immobili nella comunione ereditaria, per il cui trasferimento dei diritti vantati pro quota dalla cedente era necessaria una espressa manifestazione di volontà, la portata obbligatoria dell'atto si impone in ragione della impossibilità di anettere all'atto, per il suo stesso contenuto oggettivo, un'efficacia immediatamente traslativa dell'intera quota ereditaria).

5. L'OTTAVO MOTIVO di ricorso denuncia la violazione dell'art. 100 c.p.c., quanto all'affermazione della Corte d'Appello di carenza di interesse della ricorrente alla decisione del secondo, terzo e quarto motivo di opposizione.

In particolare, con il secondo e terzo motivo si contestava la fondatezza dell'affermazione secondo cui le attrici avessero posto in essere nel termine di prescrizione un valido atto di accettazione dell'eredità paterna, mentre con il quarto si allegava che le particelle nn. (Omissis) non facevano parte per l'intero dell'asse relitto, ma solo per una quota pari al 50%, essendo la restante metà appartenente alla L.L. per effetto del regime della comunione legale, vigente all'epoca in cui il de cuius si era reso acquirente dei beni.

La Corte d'Appello nella sentenza impugnata ha però affermato che i motivi porrebbero in evidenza dei vizi della decisione, la quale sarebbe eventualmente inefficace nei confronti della A.A. ex art. 1113 c.c. (quale avente causa da un partecipante, sebbene non direttamente divenuta parte condividente), senza che fosse stato allegato uno specifico pregiudizio.

Si deduce che, invece, l'interesse sussiste proprio per il fatto che sarebbe stata inclusa nella divisione la piena proprietà delle particelle nn. (Omissis), invece cadute in successione solo per la quota del 50%, ed avendo la ricorrente acquistato prima ancora della divisione la restante quota, in comunione legale con il marito.

Il motivo è solo in parte fondato.

Ed, invero, quanto alla questione relativa all'accettazione dell'eredità da parte delle altre coeredi, attesa l'efficacia obbligatoria dell'atto del 1 luglio 1994, proprio in relazione al preteso acquisto della quota ereditaria della L.L., effettivamente la ricorrente, essendo esclusa la sua pretermissione quale partecipe della comunione, non può dolersi dell'erronea decisione resa al riguardo, ove non allegghi anche uno specifico pregiudizio.

Diversa è però la soluzione per quanto concerne invece la questione dell'inclusione nella divisione della piena proprietà delle dette particelle, anziché della sola quota del 50%.

Infatti, si rileva dagli atti che la particella n. 46 risulta acquistata dal defunto G.G. con atto per notar (Omissis), mentre quella n. (Omissis), con atto a rogito del medesimo notaio del (Omissis), da (Omissis).

Si deduce che anche nell'atto per notar M.M. del (Omissis) si specificava che tali acquisti sarebbero avvenuti da parte del de cuius in vigenza del regime della comunione legale, così che dell'acquisto avrebbe beneficiato ex lege, e per la quota del 50 %, anche la L.L., la quale con detto atto intendeva disporre, unitamente alla quota del 50% sulla particella n. 75, che nell'ambito del presente giudizio di divisione è stata considerata come facente parte della comunione ereditaria proprio per la misura del residuo 50%.

Osserva la Corte che la questione relativa all'appartenenza delle particelle nn. (Omissis) per la metà alla moglie del de cuius era stata posta anche nel giudizio di divisione, ma che la stessa era stata ritenuta ormai non più suscettibile di riesame, atteso che la domanda riconvenzionale, risultata assorbita all'esito del giudizio di primo grado (che aveva visto accolta l'eccezione di prescrizione sollevata dai convenuti), non risultava essere stata riproposta in appello, come invece imposto dall'art. 346 c.p.c. (cfr. sul punto la motivazione di Cass. n. 22017/2016 che ha respinto il ricorso avverso la sentenza non definitiva della Corte d'Appello di Roma n. 1001/2012).

E' pur vero che la divisione ha poi riguardato le dette particelle per l'intero, e che sul punto deve affermarsi essere intervenuto un giudicato, ma trattasi di giudicato che non appare però opponibile alla odierna ricorrente che non risulta avere preso parte al detto giudizio (come si ricava in maniera evidente dal contenuto dell'ordinanza n. 4428/2018, che ha respinto le censure in quella sede proposte dal

ricorrente che lamentava proprio la mancata partecipazione al giudizio dell'odierna ricorrente, ma sul presupposto che non fosse più possibile dedurre il vizio in questione).

Nè appare correttamente invocabile la previsione di cui all'art. 111 c.p.c., atteso che l'acquisto dei diritti sulle particelle in questione, ancorchè a sua volta maturato per effetto del regime della comunione legale esistente tra la ricorrente ed il coniuge, I.L., risulta essere intervenuto, con atto regolarmente trascritto, in data anteriore alla stessa proposizione del giudizio di divisione definito con la sentenza oggetto di opposizione (introdotto in data 3 dicembre 1994, e quindi in data successiva all'atto per notar M.M. del (Omissis)), il che esclude che si sia al cospetto di un fenomeno di successione a titolo particolare nel diritto controverso (per la legittimazione all'opposizione di terzo di colui che abbia acquistato con atto trascritto in data anteriore un diritto suscettibile di essere pregiudicato dalla sentenza emessa, Cass. n. 7747/1993).

Nè appare possibile anettere all'acquisto del 50% di dette particelle una efficacia meramente obbligatoria, come invece affermato per i diritti vantati iure hereditario dalla L.L., in quanto l'atto per notar M.M. del (Omissis), relativamente ai diritti vantati dalla cedente per effetto del regime della comunione legale - anche a voler ritenere che per effetto dello scioglimento di quest'ultima si determini una situazione assimilabile alla comunione ereditaria, con una massa comune che si estende a tutti i beni acquistati dai coniugi in pendenza del regime di comunione legale, sia pure con diversi atti - risulta avere ad oggetto la cessione di tutte le quote su tutti gli immobili acquistati ai sensi dell'art. 177 c.p.c. Poichè la cessione con il menzionato atto ha avuto dunque ad oggetto tutte le quote vantate dalla cedente sui beni rientranti nella disciolta comunione legale con il coniuge, alla medesima deve attribuirsi immediata efficacia traslativa, a differenza di quanto avvenuto per le quote dei beni caduti nella successione del coniuge, in relazione alle quali, non essendosi dimostrato che la cessione avesse riguardato tutti i beni relitti, la stessa ha un'efficacia meramente obbligatoria.

La L.L. nel presente giudizio è stata convenuta anche quale asserita comproprietaria della quota del 50% sulle particelle nn. (Omissis) (quota ricompresa nella comunione legale), e la sentenza oggetto di opposizione ha incluso nella divisione la piena proprietà delle dette particelle, ricomprendendo quindi anche la quota acquisita per effetto del regime patrimoniale legale, e che si sostiene essere stata oggetto di cessione in epoca anteriore alla divisione. Tuttavia, avendo la L.L. già alienato la proprietà delle quote in data anteriore alla citazione delle odierne controricorrenti, la stessa non aveva il potere di disporre sia pure quale effetto della condotta processuale tenuta nel processo divisionale, così che l'eventuale giudicato formatosi all'esito di quest'ultimo giudizio non è in ogni caso opponibile alla odierna ricorrente.

Le legittimazione e l'interesse della A.A. a proporre opposizione di terzo, in relazione alle suddette quote del 50% acquisite iure proprio dalla suocera, per effetto del regime della comunione legale, si giustifica quindi non tanto per la qualità di litisconsorte pretermessa, quanto per la condizione di titolare di un diritto pregiudicato dalla sentenza di divisione che ha incluso anche la quota dei terreni non caduta in successione.

Per una situazione per molti versi assimilabile a quella in esame si veda Cass. n. 20696/2011, secondo cui, a norma dell'art. 344 c.p.c., il terzo proprietario di un immobile in virtù di atto trascritto anteriormente alla trascrizione della domanda giudiziale "inter alios", definita con sentenza di trasferimento di una quota indivisa dell'immobile che ricomprenda quello di cui il terzo è proprietario, è legittimato ad intervenire nel giudizio di appello pendente avverso la sentenza di trasferimento, al fine di far dichiarare l'inefficacia della sentenza nei suoi confronti.

La sentenza impugnata si palesa quindi erronea allorchè ha ritenuto che fosse inammissibile la deduzione del pregiudizio correlato appunto alla circostanza che la divisione avesse attribuito ai conviventi anche beni (o meglio quote di beni) non cadute in successione ed asseritamente acquistate dalla ricorrente.

La pronuncia deve quindi essere cassata con rinvio alla Corte d'Appello di Roma, in diversa composizione, affinché proceda alla decisione nel merito del quarto motivo di opposizione, verificando

Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012

Registro affari amministrativi numero 8231/11

Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano

Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376

l'effettiva appartenenza o meno della quota del 50% alla L.L. e quindi la possibilità o meno di includerla nell'oggetto della divisione ereditaria di G.G..

6. L'accoglimento dell'ottavo motivo determina poi l'assorbimento del nono motivo con il quale si denuncia la violazione dell'art. 92 comma 2 c.p.c., quanto all'omessa compensazione delle spese di lite, pur in presenza di un soccombenza reciproca, atteso che, per effetto della cassazione della sentenza impugnata, al giudice di rinvio è devoluta la regolamentazione delle spese oltre che del relativo giudizio, anche di quelle del presente giudizio di legittimità e del giudizio di opposizione.

P.Q.M.

La Corte accoglie l'ottavo motivo di ricorso nei limiti di cui in motivazione, rigetta i primi sette motivi ed assorbito il nono motivo, cassa la sentenza in relazione al motivo accolto, con rinvio alla Corte d'Appello di Roma, in diversa composizione, anche per le spese del presente giudizio.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Seconda Sezione civile della Corte Suprema di Cassazione, il 3 maggio 2023.

Depositato in Cancelleria il 30 agosto 2023

EX PARTE